



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

LA OPERACIÓN ADMINISTRATIVA ES PROCEDENTE CUANDO SE EXPIDEN ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER GENERAL Y PARTICULAR

Jhon Fernando Fuentes Rojas¹

Universidad Católica de Colombia

Resumen

La presente investigación va enfocada a desarrollar y contribuir a la construcción de una teoría sólida que permita demostrar como la operación administrativa puede llegar a ser procedente en los eventos donde se expiden actos administrativos de carácter general y en los actos administrativos de carácter particular, si en estos actos preexistentes dan lugar a la aplicación o al procedimiento mediante el cual se puede materializar dicho acto y en dado caso se puede llevar a cabo la operación administrativa.

Palabras claves.

Acto Administrativo; Acto Administrativo General; Acto Administrativo Particular; Operación Administrativa.

Abstract

The present investigation is focused on developing and contributing to the construction of a solid theory that allows to demonstrate how the administrative operation can become appropriate in the events where administrative acts of a general nature are issued and in administrative acts of a particular nature, if in these pre-existing acts give rise to the application or the procedure by which said act can be materialized and in that case the administrative operation can be carried out.

¹ Egresado del programa de Derecho, perteneciente a la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia, trabajo investigación para optar por el título de abogado, identificado con el código estudiantil No. 2110696, y el correo electrónico: jffuentes96@ucatolica.edu.co. Bajo la Dirección del Dr. Harold Alexander Alarcón Quiroga docente de la Universidad Católica de Colombia.

Keywords.

Administrative Act; General Administrative Act; Administrative Act; Administrative Operation.

Introducción

En el presente artículo de investigación se pretende demostrar si las operaciones administrativas son procedentes en los actos administrativos de carácter general y los actos administrativos de carácter particular de la misma manera, por lo general a la expedición de un acto administrativo que conlleva una decisión de la administración, así mismo después de estar debidamente ejecutoriada la mencionada decisión, esta debe ser materializada, razón por la cual y en ese sentido se debe realizar una operación administrativa con el fin de dar el respectivo cumplimiento a la actuación de la administración previamente tomada, de conformidad a lo anterior es de cuestionarse si es procedente la operación administrativa en los actos administrativos generales y en los actos administrativos particulares, incluyendo una caracterización de lo que es una operación administrativa clasificando la misma y determinando su funcionalidad, desde una perspectiva doctrinaria y jurisprudencial, incluyendo la aplicación actual y la tesis manejada por el Consejo de Estado colombiano.

Con la presente investigación y con el fin de resolver el problema jurídico planteado se van a desarrollar y estudiar los conceptos jurídicos a que hacen referencia, el Acto Administrativo, Acto Administrativo de carácter General y el Acto Administrativo de carácter particular para luego proceder a entrar en nuestro tema general la operación administrativa, y su procedencia con los Actos Administrativos mencionados.

Método de investigación

La metodología a aplicar en la presente investigación es la de tipo doctrinal y jurisprudencial hermenéutica por cuanto se va a tomar la operación administrativa como un todo y se realizara un desmembramiento de la misma en con el fin de determinar sus elementos, su

aplicación Agudelo (2018), sus efectos, lo anterior, por cuanto para poder comprender la procedencia y aplicación de la operación administrativa es necesario descomponer sus partes para poder realizar un estudio intensivo de esta, para desarrollar el tema a profundidad entraremos a determinar las definiciones de distintos autores sobre la operación administrativa y una relación para con ello darle una perspectiva doctrinal a la misma, por otro lado desarrollaremos la descripción y análisis de la operación administrativa desde una perspectiva jurisprudencial, para finalizar la misma, brindando una amplia descripción del tema en cuanto a la operación administrativa, por ende será determinante, relacionar el análisis de la misma junto con una descripción detallada.

Sumario: Introducción 1. La conceptualización de los Actos Administrativos 1.1. Actos Administrativos de carácter General. 1.2. Actos Administrativos de carácter Particular. 1.3. Actos Administrativos Fictos os presuntos. 2. La conceptualización de la operación administrativa. 3. El desarrollo de la operación administrativa derivada de los Actos Administrativos. Conclusiones. Referencias

1. La conceptualización de los Actos Administrativos

Los actos administrativos entendidos en nuestro ordenamiento jurídico como las decisiones que toman la Administración en los eventos en los cuales se pone de presente alguna situación solicitada mediante los mecanismos que otorga la Ley para iniciar las actuaciones administrativas, estas se pueden iniciar, mediante el derecho de petición ya sea general o particular, por quienes obren en cumplimiento de una obligación o deber legal, o por las autoridades oficiosamente.

Se ha entendido por acto administrativo como La declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria. (Enterría, 2001). Y, “Por ende, se considera útil para el derecho administrativo entender que el acto administrativo es una

decisión en ejercicio de funciones administrativas que produce una situación jurídica.” (Ortega Ruiz, 2018, p. 13).

La doctrina española lo ha definido así:

El acto administrativo como toda declaración de voluntad, deseo o juicio realizada por la Administración pública y sometida al Derecho Administrativo. La otra, de inspiración germánica, entiende que el acto administrativo es toda manifestación de autoridad pública realizada por la Administración pública dirigida a la creación, modificación o extinción de una relación jurídica particular determinada normativamente, regulada por el Derecho Administrativo y con efectividad inmediata en el ámbito externo. (Rodríguez J., 2009, p. 5)

Entonces podemos decir que el Acto administrativo es una manifestación de la administración mediante la cual se decide una situación, esta decisión la debe realizar la persona o el funcionario facultado por la ley, para expedir tal Acto que soluciona o resuelve la situación jurídica.

Para desarrollar la presente investigación de una manera más clara, se procede a definir el acto administrativo, ya que este cumple funciones sistemáticas como “la declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa”, (Gordillo, 2013, p. 148) es decir el acto administrativo es la decisión de la administración que genera efectos jurídicos que deberán ser aplicados de manera directa, este acto puede ser de carácter general y particular.

Una vez expedidos los actos administrativos, estos tienen presunción de legalidad, y siendo ello así, deben cumplir con algunos requisitos, para que estos puedan producir efectos jurídicos, para las personas que por decirlo así van a hacer afectadas por dicho acto, es por ello por lo que, decimos:

El Acto Administrativo, cuenta con unos requisitos tanto de Eficacia como de Validez, para que pueda producir efectos jurídicos ante terceros y sean acatadas jurídicamente por los administrados. La validez como tal se refiere a la declaración positiva de la Administración de un hecho jurídico y su relevancia en el ámbito de lo legal, lo que con lleva a la Eficacia, donde se tiene que el Acto Administrativo, una vez producido,

adquiere una categoría de Validez y por lo tanto nace a la vida jurídica. (Pérez Ortiz, 2013, p. 15).

En cuanto a la validez del acto administrativo podemos decir que “La validez de un Acto Administrativo consiste en su conformidad con el ordenamiento jurídico, consecuencia del respeto a la legalidad o del sometimiento a las exigencias del derecho vigente.” (Sánchez Florez, 2014, p. 98)

Conforme se manifestó el acto Administrativo debe ser realizado por el funcionario en ejercicio de sus funciones, estas previamente definidas por la Ley, y cumpliendo con los requisitos antes mencionados, una vez cumplidos, podemos decir que nace a la vida jurídica el Acto, y una vez notificado dependiendo de a quién va dirigido, cuando es de carácter general, se debe publicar en la gaceta oficial de la entidad que lo expide o en la página web, y este es de carácter particular debe ser notificado personalmente o por aviso, para que pueda en caso de no estar de acuerdo ser controvertido.

Con las nuevas tecnologías y la implementación que las entidades públicas han dado para la facilidad de iniciar las actuaciones administrativas el acto administrativo puede ser de manera electrónica, siendo ello así, no quiere decir que vaya a cambiar en sí, el contenido y los efectos que produce solo cambia el soporte del acto, que sigue revistiendo una forma escrita, pero no se altera su sustantividad. El concepto importante, en este caso es el de documento. El acto administrativo tradicional se soportaba en un documento papel, de forma escrita. Lo que se propone ahora es aceptar que se siga soportando el acto administrativo en un documento, también de forma escrita, pero esta vez, en un documento electrónico. Se reitera, lo que cambia es sólo el soporte y no la sustantividad. (Giraldo, 2003, p. 101).

A lo anterior se le puede soportar conforme al Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en cuanto a la manera de presentación de las peticiones, y así mismo la forma de dar publicidad del mismo, dependiendo de la calidad en cuanto a la generalidad o particularidad del acto administrativo.

Al expedir un acto administrativo la Entidad Pública lo hace en cumplimiento de las leyes vigentes y este acto se presume legal, las actuaciones que con razón a disposiciones legales y reglamentarias, o cuando se presenta una petición de carácter general o de carácter

particular, de cumplir con los fines del estado y en muchos con el interés general, para así satisfacer la correcta prestación de los servicios públicos, entendido como la discrecionalidad que tiene el Estado para emitir tales actos, dicha discrecionalidad definida por varios autores como:

La definición de la potestad discrecional de la Administración Pública podemos concebirla desde una perspectiva de disposición semántica. Si desmembramos la estructura gramatical nos queda, en primer término, la idea de la potestad, por ende la génesis de nuestra definición es ordinamental, relacionada con la habilitación legal previa para su existencia, traducido en los términos de imposibilidad de ser extralegal y correlativamente de respetar los elementos reglados que concurran en la norma habilitante, todo su ejercicio depende de la densidad con que ha sido regulada. (Arias Gayoso, 2010, p. 139)

Adicional a ello, así:

La discrecionalidad administrativa es, en estos términos, una forma de actuación administrativa previamente conferida por el ordenamiento, en virtud de la cual la Administración apreciará y elegirá entre diferentes alternativas tomando como fundamento de su acción criterios extrajurídicos, debiendo ser consecuente en todo momento con los imperativos de legalidad e interés público. (Arias Gayoso, 2010, p. 139)

Entendido lo anterior y con el fin de hacer una diferenciación entre los Actos Administrativos de carácter General y los Actos Administrativos de carácter particular, para ello la Corte Constitucional procedió a mencionar lo siguiente:

Actos Administrativos de carácter general se conocen como aquellos actos administrativos en los que los supuestos normativos aparecen enunciados de manera objetiva y abstracta, y no singular y concreta, y por lo tanto versados a una pluralidad indeterminada de personas; es decir, a todas aquellas que se encuentren comprendidas en tales parámetros y los Actos Administrativos de carácter particular son aquellos actos administrativos de contenido particular y concreto, que producen situaciones y crean efectos individualmente considerados. No obstante, lo anterior, la

indeterminación no se relaciona únicamente en punto del número de receptores de la decisión administrativa, sino que igualmente estos aparezcan individualizados. En otras palabras, puede existir un acto general referido, en la práctica, sólo a algunas pocas personas o a ninguna y viceversa, un acto individual referido a muchas personas concretamente identificadas. (Corte Constitucional Sentencia C-620, 2004)

Con lo anterior podemos denotar que con la expedición de actos administrativos ya sean de carácter general o de carácter particular, en donde haya una decisión de la administración y esta deba ser ejecutada, es cuando procede la operación administrativa con el fin de ejecutar los actos administrativos preexistentes, y así cumplir a cabalidad con la voluntad de la administración.

1.1. Actos Administrativos Generales.

Los actos administrativos de carácter general son mediante los cuales da a conocer una decisión que afecta a una cantidad de personas indeterminadas, para que estos actos produzcan efectos o eficacia se debe cumplir el principio de publicidad, que de conformidad con lo establecido por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, en cuanto a la notificación de los actos administrativo de carácter General que consagra el artículo 65 que señala:

Artículo 65. Deber de publicación de los actos administrativos de carácter general. Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso.

Las entidades de la administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación.

Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa iniciada con una petición de interés general, se comunicarán por cualquier medio eficaz.

En caso de fuerza mayor que impida la publicación en el Diario Oficial, el Gobierno Nacional podrá disponer que la misma se haga a través de un medio masivo de comunicación eficaz. (Ley 1437 de 2011)

En relación con lo que se pretende en el presente trabajo, se hará referencia específicamente a los actos administrativos de carácter general que de una u otra forma puedan o deban ser ejecutados posteriormente mediante una operación administrativa, si esta es procedente en cuanto a efectividad de la misma a través de los medios establecidos para ello.

1.2. Actos Administrativos Particulares.

En cuanto a los actos administrativos de carácter particular, podemos decir que estos se pueden iniciar de oficio por la administración o a petición de parte, en este sentido estos van encaminados a producir efectos y situaciones de carácter particular y concreto y están dirigidas para las partes determinadas, y en cuanto al principio de publicidad de los mismos, esta notificación debe ser personal, quiere decir esto que la administración debe enviar una comunicación a las direcciones de notificación del particular, con el fin de que este concurra ante la Administración para conocer el contenido del Acto Administrativo, o también se puede notificar por aviso este procede cuando no concurre el particular una vez recibida la citación para anterior, la administración tiene el deber de enviar copia del acto administrativo con la notificación de aviso.

La administración para el cumplimiento de los fines y funciones propios de un Estado Social de Derecho, acude a diversas formas o medios de actuación, teniendo en cuenta la complejidad que encierra dicha tarea. Dentro de los diversos medios utilizados se considera que el acto administrativo es el modo de actuación jurídica ordinario de la administración, a través del cual se manifiesta de manera unilateral la voluntad de quienes ejercen funciones administrativas tendientes a la producción de efectos jurídicos. (Santofimio Gamboa, 2003)

La manifestación de la administración cuando se refiere a un acto administrativo de carácter particular, que produce efectos jurídicos y resuelve alguna situación específica que su

destinatario final es una o varias personas determinadas, como se mencionó anteriormente estos deben ser notificados a los interesados, con el fin de que se materialicen o que puedan ser controvertidos cuando estos afecten de manera directa o indirecta a las personas que de alguna manera se ven involucradas en el mencionado asunto que fue resuelto por la administración.

1.3.Actos Administrativos Fictos os presuntos.

Los actos administrativos fictos o presuntos son aquellos que se derivan del silencio de la administración, es decir que se deriva de un silencio administrativo positivo o negativo. Es importante advertir, como lo señala Berrocal (2016) que este tipo de actos no tiene representación alguna, y su existencia debe presumirse en aplicación de lo preceptuado en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, el Consejo de Estado (2007) ha señalado lo siguiente:

Con el fin de asegurar la efectividad de los derechos constitucionales de Petición (artículo 23, C.P.), y, principalmente, de Acceso a la Administración de Justicia (artículo 229, C.P.), la normatividad nacional ha previsto, como instituto que opera como una garantía, exclusivamente en favor de los peticionarios, que una vez transcurra el término consagrado en la ley para que las autoridades respondan las peticiones que les sean formuladas, sin que el solicitante hubiere obtenido decisión que la resuelva, opere el silencio administrativo, en virtud del cual se entiende, para los efectos jurídicos a que haya lugar, que la Administración adoptó la decisión correspondiente con la cual decide de fondo la petición que le ha sido elevada, decisión que estará contenida en lo que se ha convenido en denominar como acto administrativo ficto o presunto, el cual bien puede ser negativo o positivo. (Consejo de Estado, Sentencia Exp.14850 de 2007).

En ese sentido, es preciso afirmar que este tipo de actos es una ficción legal, que se determinó en su momento por el legislador para proteger a la persona que eleva de manera respetuosa sus peticiones a la administración, y no recibe un pronunciamiento de fondo de la misma, con lo cual se vulneran sus derechos fundamentales.

2. La conceptualización de la operación administrativa

La operación administrativa, es una figura jurídica mediante la cual la administración puede llegar a materializar sus actuaciones, cuando la situación así lo requiera, que puede generar conforme lo establece la Constitución Política de Colombia de alguna manera la responsabilidad del Estado, cuando esta sobre pasa los límites legales y afecta los derechos fundamentales.

En cuanto a la operación administrativa quienes la han definido y como los manifestó Fernández (2015) así la Administración Pública por medio de sus propios funcionarios, pueden hacer efectivos los créditos a su favor sin necesidad de tener que acudir ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa u ordinaria, a través de una operación administrativa llamada jurisdicción coactiva. (p.775)

El Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha venido analizando el concepto y expreso lo siguiente:

Operación administrativa como fenómeno que, entre muchos otros, da origen a la responsabilidad del Estado, para efectos de identificar con precisión los supuestos de su configuración y, con ello, la acción procedente en aquellos casos en que se alega su ocurrencia. Con ese propósito ha considerado que la operación administrativa no es otra cosa distinta al conjunto de las actuaciones cumplidas dentro de un procedimiento administrativo dirigidas a darle cumplimiento o a ejecutar materialmente una decisión unilateral de la Administración. (Consejo de Estado Sentencia 29923, 2014)

Varios autores se han referido a concepto de la operación administrativa de la siguiente manera: “Son aquellos fenómenos jurídicos que consisten en la reunión de una decisión de la administración, junto con su ejecución práctica, en tal forma que constituyen en conjunto una sola actuación de la administración.” (Rodríguez, 2015, p. 5)

Y así “La operación administrativa, es una consecuencia de un actuar de la administración, pero supeditado a un hecho generador previo: El acto administrativo”. (Riascos Gómez, 2016, p. 255)

Como lo define el autor Pantoja, haciendo referencia a la prestación de los servicios públicos y las necesidades colectivas, nos encontramos ante una operación administrativa, y lo debe conocer la jurisdicción administrativa, de la siguiente manera:

Desde el momento que se está en presencia de necesidades colectivas que corresponden satisfacer a las personas públicas dotadas de potestades administrativas, hay intereses nacionales o departamentales comprometidos, y éstos no pueden considerarse regidos por los principios del derecho privado. Todo cuanto concierne a la organización y funcionamiento de los servicios públicos generales o departamentales, constituye una operación administrativa en los términos de la ley 1790 y pertenece al dominio de la jurisdicción administrativa. (Pantoja, 1996, p. 239)

Siendo así la administración pública también tiene otras formas de manifestación, las cuales son los hechos, omisiones, contratos y operaciones administrativas.

Se denotara que la operación administrativa está dada como la manera de darle una materialización a los actos administrativos en donde referenciamos que la operación administrativa es la actividad práctica, material, técnica de la administración tendiente a conseguir el resultado fundamental del acto administrativo para lo cual fue creado, por lo anterior es de deducir que la operación administrativa se puede definir como la manera de darle la actividad para materializar el acto administrativo, por ende la operación administrativa es totalmente separable en el tiempo con el acto administrativo expreso, o por el contrario un acto administrativo de carácter tácito en el cual su ejecución debe ser de carácter inmediato refiriéndonos a ejemplos como las órdenes policivas.

La operación administrativa a su vez entiende medidas de prevención y ejecución del acto administrativo que son importantes al momento de la ejecución del acto administrativo, y como regla general no es apropiado decir que este puede ser supervisado o controlado por vía judicial a través del medio de control de reparación directa, cuando este, está únicamente limitado, para el cumplimiento de acto administrativo, ya que la operación administrativa únicamente es procedente cuando se contempla, que es el origen del daño ya que este “ocurre cuando excede el contenido del acto administrativo, causa de forma culposa o dolosa un daño que no es relacionado con el daño, da cumplimiento al acto cuando este no ha cobrado

firmeza, cuando este no es oponible a su destinatario por no haber sido debidamente notificado”. (Consejo de Estado Sentencia, 2017)

Las operaciones administrativas se ha entendido como una “actuación administrativa material tendientes a la ejecución de una decisión administrativa y, excepcionalmente, el resultado de una actuación administrativa fallida o que ha dejado de cumplirse” (Herrera Robles, 2012, p. 266) es por ello que la operación administrativa nace con la ejecución del acto administrativo tanto de carácter general como de carácter particular o de la omisión de estos mismos actos, es decir para que la operación administrativa se cumpla se deberán tener la existencia de un acto administrativo ya sea de carácter general o de carácter particular ya sea de manera expresa o tácita, y por otro lado la operación administrativa se ejecuta con el cumplimiento del acto o decisión.

Podemos determinar que en cuanto a la ejecución de los actos administrativos el Consejo de estado ha determinado que:

Es importante aclarar que no necesariamente los actos de ejecución de una decisión de la Administración deben ser irregulares, para que surja la obligación de indemnizar por parte del Estado. En efecto, en el evento en el cual con la ejecutoria de una decisión se rompa el equilibrio que debe existir ante las cargas públicas y se grave en forma injusta y desigual a una persona o grupo de personas, es posible acudir a la acción de reparación directa con el fin de obtener la indemnización de perjuicios originada en dicha operación administrativa, aunque esta haya sido completamente regular. Por otra parte, entre las múltiples situaciones que dan lugar a la figura de la operación administrativa susceptibles de ser demandadas por vía de reparación directa, se encuentra la relativa a la ejecución anticipada de un acto administrativo, o por no notificarse debidamente, o por falta de notificación o antes de quedar en firme la decisión que desató un recurso, o antes de que transcurra, según su caso, el término para quedar debidamente ejecutoriada. (Consejo de Estado Sentencia 13344, 2001)

Un caso hipotético en el cual se cumple la actuación administrativa es por ejemplo cuando una autoridad municipal ordena, mediante un acto administrativo de carácter general el cierre de un establecimiento de carnes congeladas por temas del incumplimiento de la higiene y

con ello se procede a poner los sellos respectivos y es allí donde se cumple la operación administrativa referente. De este caso pueden surgir dos suposiciones diferentes.

La primera cuando el acto es expedido con todos los requisitos legales pero el funcionario se excede generando afectación o perjuicio de manera económica al propietario del establecimiento de cárnicos, en este caso lo que es demandable es la operación administrativa. (Santofimio, 2017).

Y la segunda suposición cuando el acto administrativo de carácter general se expide con violación a los requisitos legales y este se cumple de acuerdo con su contenido, es por ello por lo que en este caso la manera de demandar es el acto administrativo y frente a este procede la nulidad y restablecimiento del derecho.

Finalmente se debe aclarar que la operación administrativa permanece sin importar la relación de causalidad que existe entre el acto y su cumplimiento, ya que el análisis de ello procede con el fin de analizar la actuación del demandable.

3. El desarrollo de la operación administrativa derivada de los actos administrativos.

Por otro lado es importante hacer énfasis en cómo funciona la operación administrativa en los actos administrativos escritos o también llamados operaciones expresas y los actos administrativos no escritos o de forma tácita, es por ello que en los primeros luego del perfeccionamiento del acto este queda amparado por la presunción de legalidad y con ello su ejecución, por otro lado los actos administrativos no escritos, estos actos son proferidos en casos de emergencia pública, donde la ejecución de estos actos deberá de ser de manera inmediata esto quiere decir que la operación de estos actos se dará de manera inmediata y constituyen realizaciones materiales subordinadas.

Es por ello por lo que la operación administrativa se concreta con el cumplimiento de la decisión ya sea de forma tácita o expresa, la forma tácita se cumple en una etapa la cual es donde se materializa el acto de la voluntad que no fue expresada de manera formal y de forma expresa en dos etapas en el acto y el cumplimiento del mismo.

Por ende, habría una clasificación de la operación administrativa en cuanto al acto que se quiere materializar, dicha clasificación iría encaminada hacia los actos administrativos expresos y tácitos, con el fin de determinar el momento de ejecución del acto administrativo.

De conformidad a lo antes mencionado, es de notar que, si bien la operación administrativa proviene de un acto administrativo, esta no se puede atacar por medio de la acción de nulidad, como lo ha venido determinando el Consejo de Estado Colombiano. Ahora bien, si la operación administrativa llega a ocasionar un daño a un particular, la misma se podría alegar por intermedio del medio de control de reparación directa como lo determino el magistrado Juan de Dios Montes:

La diferencia de las distintas acciones se presenta clara en la mayoría de los casos, pero se dan hipótesis en las causales, pero esa diferencia nítida no se observa, como puede suceder cuando el perjuicio alegado es producto de una operación administrativa en la que normalmente se conjugan actos, hechos de ejecución u omisiones. (Consejo de Estado Exp. 7096, 1994)

Al momento de determinar la responsabilidad del estado se deberá delimitar el factor que ocasiono el daño, con el fin de poder fundamentar sustancialmente la reparación buscada González (2012), ahora bien, si lo que se busca es cesar las operaciones administrativas, lo que se deberá indagar es la nulidad del acto administrativo principal, por cuanto las acciones de nulidad no proceden contra operaciones administrativas, así declarando nulo el acto administrativo no podrá seguir la materialización del mismo.

Por otro lado y teniendo una noción de la operación administrativa y los efectos que la misma causa determinaremos de qué manera se puede aplicar sobre los actos administrativos de carácter general, dicha manifestación la podemos ver en el siguiente ejemplo: El director de una entidad estatal promulgo el nuevo manual de funciones para la totalidad de empleados pertenecientes a dicha entidad, para lo cual procede a expedirlo, con posterioridad empieza a realizar actos de materialización de dicho acto administrativo por intermedio de pedagogías en donde capacitan a los funcionarios sobre el uso y aplicación de este, por otro lado se realiza una publicación en las carteleras de información de la entidad, en donde se comunica la implementación del nuevo estatuto de la entidad, las materializaciones antes mencionadas

son ejemplos de cómo la operación administrativa puede aplicar en los actos administrativos de carácter general, como lo denotamos en el ejemplo mencionado.

La operación administrativa también opera en los actos administrativos de carácter particular para determinarlo y demostrarlo desde el caso de la desvinculación del general Gabriel Ramón Díaz Ortiz, en donde el general alega los daños causados por la operación administrativa del acto administrativo que ordeno llamarlo a calificar servicios y con posterioridad desvincularlo de la entidad sin embargo el apoderado de Brigadier general Gabriel Ramón Díaz Ortiz, de su esposa e hija, solicita en la demanda, declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación Colombiana, Ministerio de la Defensa, Ejército Nacional, del daño antijurídico.

Sin embargo, dicha responsabilidad la relaciona a la operación administrativa del acto administrativo que ordeno desvincularlo de la entidad. Para lo cual el Consejo de Estado Colombiano rompe esa pequeña línea entre si la responsabilidad proviene del acto administrativo o de la operación administrativa, finalmente denota que provienen de la operación administrativa determinado que:

El daño es producto de una operación administrativa que culminó con la salida de éste de las Fuerzas Militares, teniendo en cuenta lo siguiente:

El primer elemento de la operación lo constituyó la visita de funcionarios del Gobierno Americano a la entonces Ministra Marta Lucía Ramírez para deprecar que el General fuese desvinculado de la institución, pues según ellos, existían indicios que lo comprometían con el paramilitarismo y la devolución de 2 toneladas de droga que previamente habían sido decomisadas.

El segundo elemento de la operación lo constituyó la propia defensa del Brigadier Díaz Ortiz, en la que alegó que además de no tener injerencia alguna en la devolución de la droga, entregó 2 testigos Idóneos al Presidente de la República que después aparecieron ultimados, defensa que fue puesta en conocimiento de la Revista Cambio en su edición del 9 al 16 de junio de 2003.

El tercer elemento de la operación administrativa consistió en una conducta omisiva, debido a que en lugar de ordenar una investigación para aplicar el debido proceso al actor, la Ministra Marta Lucía Ramírez delegó en el Inspector General de las Fuerzas Militares la misión de solicitar al General Díaz que fuese el propio general quien deprecara su retiro de la institución.

El cuarto elemento de la operación fue la solicitud de retiro suscrita por el propio General Díaz Ortiz, aducida con base en las presiones de la Embajada de Estados Unidos y en las falsas imputaciones formuladas en su contra.

El quinto elemento de la operación se configuró con la expedición del Decreto Presidencial Nro. 1520 de 2003, acto administrativo en el que en lugar de retirar al señor Brigadier General Gabriel Díaz Ortiz del servicio activo por su solicitud expresa, se le retiró por decisión del alto Gobierno.

El sexto elemento de la operación fue la petición del actor al señor Presidente de la República, calendada el 17 de junio de 2003, en la que le deprecó que fuese revocado el citado Decreto, al manifestar que le ha causado un grave daño a él y a su familia, por lo que se configuró la causal de revocatoria directa.

El séptimo elemento de la operación lo constituyó la carta fechada el 4 de julio de 2003, mediante la cual el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, por instrucciones del Presidente de la República, respondió la solicitud del 17 de julio de 2003, afirmando que el decreto en mención no se soportó en hechos sino en la facultad discrecional del Gobierno Nacional para llamar a calificar servicios a cualquier oficial de las Fuerzas Militares cuando hubiese cumplido 15 años o más de servicio, sin que produzca una afectación o un agravio injustificado.

El octavo elemento de la operación fue la carta del 11 de julio de 2003, suscrita por el

Jefe de la Oficina de Protección Especial del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, en la que se respondió que no era posible implementarle un esquema proyectivo ante la escasez de talento humano y recursos logísticos.

El noveno elemento de la operación estribó en el asilo que debió solicitar el actor a otros estados para proteger su vida y la de su familia.

En razón a lo anterior, concluye que la decisión presidencial de llamarlo a calificar servicios mediante el Decreto 1520 de 2003, no es en sí la razón de ser del daño antijurídico causado, que éste se concreta en la operación administrativa que el país conoció. (Consejo de Estado Sentencia 36613, 2017)

Por lo anterior, está demostrado que la operación administrativa procede en los actos administrativos de carácter particular, como lo determina el anterior ejemplo en donde se genera una responsabilidad del estado por daño antijurídico, causado a particulares con ocasión a una operación administrativa sin embargo hay que delimitar que el acto administrativo no podrá ser controvertido fundamentando su ejecución por cuanto “Se debe precisar que por operación administrativa se entiende el conjunto de actuaciones orientadas a la ejecución de decisiones legales o administrativas, en cumplimiento o ejecución de la voluntad de la administración, la que, manifestada por actos no puede ser controvertida por su ejecución, salvo que esta pueda desligarse de su origen.” (Consejo de Estado Sentencia 31073, 2015), por ende, si no se logra demostrar que la operación administrativa está ligada al origen del acto administrativo, es beneficioso separar el acto de la operación administrativa para poder determinar el fundamento al que se le va a atribuir la responsabilidad.

Sin embargo es de aclarar que las operaciones administrativas deben ser posteriores al acto administrativo por cuanto las mismas son dependientes del mismo, por cuanto en el llegado caso en que se determine que la responsabilidad no fue determinante de las operaciones administrativas posteriores al acto, sería inviable la reparación directa enfocada en el daño antijurídico proveniente de las operaciones administrativas por cuanto sin acto administrativo no habrían operaciones administrativas, debido a su relación de dependencia.

Menester recordar que lo que en realidad genera responsabilidad en estos aspectos es

la operación administrativa que materializa los efectos jurídicos de las decisiones judiciales o que deviene del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia o del error jurisdiccional, así como las omisiones administrativas que se puedan configurar por estos aspectos. (Fernández Arbeláez, 2015. p. 83)

Ahora bien, en el caso de las operaciones administrativas que ejecutan un acto ficto o presunto, debe resaltarse que teniendo en cuenta que dicho acto pese a no tener una representación material, goza de todas las características del acto administrativo, en esa medida, la administración en el caso de los actos presuntos positivos negativos puede desplegar acciones o actividades de tipo material o técnica y en ese sentido producir efectos de hecho, que si causasen un daño antijurídico deben ser reparados por el Estado de manera íntegra.

En esa medida, teniendo en cuenta que el acto administrativo presunto produce o crea situaciones jurídicas, y las autoridades en ejercicio de la función administrativa pueden desplegar acciones necesarias a la ejecución de dichas situaciones, es claro que de la operación administrativa que ejecuta los presupuestos de un acto ficto o presunto, puede derivarse una declaración de responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado. (Gil Botero, 2017).

Otro ejemplo de procedencia de operación administrativa en los actos administrativos particulares, lo podemos encontrar en el caso de John Ames Oates Vs Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores, en donde el ministerio de relaciones exteriores mediante acto de 8 de febrero de 1996, notificado por edicto el día 27 de febrero de la misma anualidad, en el cual le cancelaron la visa de residente indefinida, brindándole un salvoconducto por el termino de 5 días, tiempo suficiente para abandonar el país, por consiguiente la entidad antes mencionada, procedió a enviarle la comunicación al particular con el fin de que fuera a notificarse personalmente del acto administrativo, pero el yerro ocurrió cuando la entidad remitió la misma a una dirección diferente a la informada por John Ames Oates en el Ministerio de Relaciones Exteriores, esto género que quedara en firme el acto administrativo al ser notificado por edicto y sin que el John Ames Oates tuviera la oportunidad de hacer uso de su derecho de defensa y evidenciando una clara violación al debido proceso. (Consejo de Estado Sentencia 26837, 2017)

Por consiguiente al señor John Ames Oates le fue imposible dejar el país por cuanto llevaba más de 20 años residenciado en Colombia y por otro lado estaban en épocas de semana santa por lo cual los viajes en las aerolíneas estaban copados, por ende John Ames Oates procedido a dirigirse a la embajada estadounidense, y con posterioridad el DAS le notifico la orden de deportación en ese mismo lugar, el afectado interpuso los recursos de ley y con posterioridad una revocatoria directa contra el acto que ordena cancelar la visa de residente indefinida, pero para su infortunio no prosperaron a su favor, para lo cual le fue necesario recurrir a la acción de tutela por cuanto la el señor John Ames Oates manifestó que durante 6 meses fue sometido a varias arbitrariedades como la liquidación del establecimiento, el cual era su sustento vital, violación al debido proceso e indebida notificación del acto administrativo, posteriormente el Ministerio de Relaciones Exteriores revoco la decisión de cancelar la visa al señor John Ames Oates. De conformidad con lo anterior John Ames Oates inicio acción de reparación directa, fundamentada en que la operación administrativa del acto administrativo mediante el cual le quitaron la visa indefinida, por lo anterior el Consejo de Estado determino que la responsabilidad recaía sobre las operaciones administrativas mediante las cuales materializaron el acto administrativo de carácter particular que cancelo la visa indefinida del demandante, por ende invoco que:

Puede establecerse que tratándose de operaciones administrativas, la acción de reparación directa solo es procedente en los casos en los que esta, en sí misma considerada, es la fuente del daño, lo que ocurre cuando (i) excede el contenido del acto administrativo; (ii) causa de forma culposa o dolosa un daño no relacionado con éste; (iii) da cumplimiento al acto administrativo cuando este aún no ha cobrado firmeza; o (iv) cuando éste no es oponible a su destinatario, por no haber sido debidamente notificado. (Consejo de Estado Sentencia 26837, 2017)

Por lo anterior, determinamos que la causal cuarta antes mencionada hace referencia a la indebida notificación del acto administrativo, por lo cual es determinable que la misma es una procedencia de las operaciones administrativas dentro de los actos administrativos de carácter particular y por ende la operación administrativa puede generar una responsabilidad cuando el acto administrativo no es oponible por no haber sido debidamente notificado, es de notar que incluso la notificación del acto administrativo es atribuible a la operación

administrativa, como requisito fundamental de su materialización, y por ende atribuible de responsabilidad, por lo anterior es específico que la operación administrativa es de minuciosa aplicación ya que si en el llegado caso llegare a faltar un requisito de la misma, el debido acto administrativo perdería su materialización efectiva y su funcionalidad administrativa.

Ahora bien, en este tema es necesario recalcar la importancia jurídica de la operación administrativa para que no haya equívoco en la segunda conclusión es puesta, así: “Constituye el aspecto dinámico práctico en la materialización de lo dispuesto en la ley o en el acto” (Fernández Arbeláez, 2015. p. 749)

Ahora bien, la aplicación de la operación administrativa no es solo la generadora de daños, también se pueden ocasionar daños por la omisión de esa aplicación de la operación administrativa para materializar el acto administrativo, si en el caso hipotético el acto administrativo deba materializarse dentro de un término definido y la operación administrativa se realiza fuera del término en el cual se debería materializar el acto administrativo.

Lo anterior generando un perjuicio por la extemporánea materialización del acto administrativo, como lo podríamos ver en el ejemplo del término de ejecución de un contrato de obra, en donde se ordena el cierre de una vía para realizar la pavimentación de una calle, en este se determina un término definido para realizar el mismo y si por alguna razón dicho termino se sobrepasa, habrán daños ocasionados a los particulares que se benefician de dicha calle por la tardía operación administrativa, por lo cual dicha responsabilidad será ejecutable a la operación administrativa, más no al acto administrativo ya que el anterior esta investido de legalidad, sin embargo la responsabilidad por los daños causados a los particulares afectados por la tardía ejecución del contrato, tienen la potestad de iniciar acción de reparación directa fundamentándola en la operación administrativa que ocasiono la misma, lo anterior para determinar que en dentro de los actos contractuales también determinamos como procede la operación administrativa.

Conclusiones

Es importante determinar que la operación administrativa es una forma de manifestación de la administración pública, mediante la cual se materializan los actos administrativos sean de

carácter general o particular, ya que como se determinó en la presente investigación, opera en cualquiera de estos dos tipos de acto administrativo, ahora bien, por otro lado se concluyó que las operaciones administrativas son dependientes de los actos administrativos por cuanto dicha relación de dependencia se debe a que no puede existir operación administrativa sin un acto administrativo anterior. Por ende, no pueden existir operaciones administrativas previas al acto administrativo.

Es de notar, que ante las operaciones administrativas no proceden las acciones de nulidad ya que son propias del acto administrativo generado de dichas operaciones administrativas, sin embargo, en el caso hipotético que la materialización del acto administrativo ocasionara un daño demostrable, sería procedente iniciar la acción de reparación directa, por el daño ocasionado derivado de la operación administrativa, por lo anterior, cabe resaltar que la línea es muy delgada entre el acto administrativo y la operación administrativa.

La operación administrativa, al igual que el acto administrativo, es voluntaria, sólo que, a diferencia del acto, necesariamente obedece a un procedimiento en donde la etapa decisoria se confunde con la ejecutoria (Penagos, 1987) por lo anterior se deberá determinar con un juicio minucioso si se debe atacar el acto administrativo por medio de la acción de nulidad y restablecimiento de derecho o por otro lado la operación administrativa por intermedio de la acción de reparación directa, teniendo en cuenta que en la operación administrativa al hacer uso del medio de control de reparación directa en donde no es requisito agotar la vía gubernativa. La única forma de atacar el conjunto de manifestación administrativa que consta del acto administrativo junto con la operación administrativa sería demostrar la relación directa de la ejecución con el acto administrativo demostrando la materialización del mismo relacionada directamente con este.

Para concluir nos enfocaremos en determinar que como se resolvió la presente investigación denotamos que la operación administrativa si procede en los actos administrativos generales y en los actos administrativos particulares, por cuanto sin una operación administrativa no se determinaría la materialización y ejecución de dichos actos administrativos. Por consiguiente, podemos delimitar que la operación administrativa jurisprudencialmente se divide en operación administrativa expresa que se deriva de un acto administrativo escrito y

las operaciones administrativas tacitas las cuales son provenientes de un acto administrativo no escrito o ficto.

Es de referenciar que a pesar de que la operación administrativa es dependiente del acto administrativo, el mismo no podría cumplir su ejecución y materialización para desarrollar el fundamento de su creación, con el fin de hacer efectiva su existencia dentro del ordenamiento normativo, por lo cual se llegaría a deliberar que, en ocasión a la necesidad de la preexistencia del acto administrativo, el mismo también necesita de la operación administrativa.

Referencias

- Agudelo, Ó. A. (2018). Los calificativos del derecho en las formas de investigación jurídica. En Ó. A. Agudelo-Giraldo, J. E. León Molina, M. A. Prieto Salas, A. Alarcón-Peña & J. C. Jiménez-Triana. La pregunta por el método: derecho y metodología de la investigación (pp. 17-44). Bogotá: Universidad Católica de Colombia.
- Arias Gayoso, G. (Enero- Junio de 2010). A Vueltas con la discrecionalidad Administrativa. *Novum Jus*, 127-150. Recuperado de https://editorial.ucatolica.edu.co/ojsucatolica/revistas_ucatolica/index.php/Juridica/article/view/703/719
- Berrocal, L. (2016). Manual del acto administrativo. 4th ed. Bogotá: Ediciones el Profesional.
- Enterría, E. G. (2001). *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Civitas.
- Fernández Arbeláez, I. M. (2015.). *Manual de Derecho Procesal Administrativo y Contencioso Administrativo*. Bogotá D.C.: Universitaria.
- Gil Botero, E. (2017). Responsabilidad extracontractual del Estado (7th ed.). Bogotá: Nomos S.A.
- Giraldo, R. L. (12 de Mayo de 2003). Actos Administrativos por Medios Electrónicos. *Universitas*, 90-128.
- González, O. (2012). Responsabilidad extracontractual del Estado. Una aproximación desde la teoría de la responsabilidad de los clásicos a su carácter de disciplina autónoma del derecho. *Revista UIS Humanidades*, 40(2). Recuperado de <http://revistas.uis.edu.co/index.php/revistahumanidades/article/view/3465/4738>
- Gordillo, A. (2013). *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: F.D.A.
- Herrera Robles, A. (2012). *Aspectos Generales del Derecho Administrativo en Colombia*. Barranquilla: Xpress Estudio Fotográfico.
- Ortega Ruiz, L. G. (2018). *El Acto Administrativo en los Procesos y Procedimientos*. Bogotá D.C.: Universidad Católica de Colombia.

- Pantoja, B. R. (1996). *El Derecho Administrativo. Concepto, características, sistematización, prospección*. (Primera ed.). Santiago, Chile: Jurídica de Chile.
- Penagos, G. (1987). *El Acto Administrativo* (4ta ed.). Bogotá D.C.: Librería del Profesional.
- Pérez Ortiz, R. E. (2013). Eficacia y Validez del Acto. Tesis de Grado. Bogotá D.C.: Univrsidad Nacional de Colombia. Recuperado el 20 de Mayo de 2019, de <http://bdigital.unal.edu.co/9877/1/700600.2013.pdf>
- Riascos Gómez, L. O. (2016). *El Acto Administrativo*. Bogotá D.C., Colombia: Grupo Editorial Ibañez.
- Rodríguez J., S. M. (2009). *Acto administrativo, Procedimiento Administrativo y Revisión de la actuación Administrativa*. (L. Bello, Ed.) La Coruña, España: Gesbiblo, S. L. Recuperado de <https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/11911/9788497454490.pdf?sequence=2>
- Rodríguez, L. (12 de Noviembre de 2015). *Derecho Administrativo General y Colombiano*. Bogotá D.C.: Temis S.A.
- Sánchez Florez, C. D. (2014). *Acto Administrativo, Teoría General*. Bogotá D.C.: Legis.
- Santofimio Gamboa, J. O. (2003). *Tratado de Derecho Administrativo* (Tercera ed.). Bogotá: U. Externado de Colombia.
- Santofimio, J. O. (2017). *Compendio de derecho administrativo* (1st ed.). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Jurisprudencia

- Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Consejo de Estado Exp. 7096 del 19 Abril, 1994. C.P. Juan de Dios Montes.
- Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Consejo de Estado Sentencia No.13344, del 23 de Agosto de 2001 C.P. María Elena Giraldo Gómez.

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, Consejo de Estado
Sentencia 25000232600019980084401 del 19 de Octubre de 2017. C.P. Danilo Rojas
Betancourth.

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera subsección A, Consejo de Estado
Sentencia 29923, 25000232600020030032701 del 12 de Noviembre de 2014. C.P.
Hernán Andrade Rincón

Sala de lo Contencioso Administrativo Sección 3 Subseccion B Consejo de Estado Sentencia
31073, 25000232600020000161601 del 11 de Junio de 2015. C.P. Estella Conto Díaz
de castillo

Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Consejo de Estado
Sentencia 36613, 25000232600020030228301 del 20 de Noviembre de 2017. C.P.
Jaime Enrique Rodríguez Navas.

Sala de lo contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B Consejo de Estado
Sentencia 1998-00844/26837, 250002326000199800844 01 del 19 de Octubre de
2017. C.P. Alberto Montaña Plata.

Corte Constitucional Sentencia C-620 del 30 de Junio de 2004. M.P. Jaime Araújo Rentería

Ley 1437 de 2011. Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
Congreso de la República.